CORTE COSTITUZIONALE

Ordinanza **359/2008** (ECLI:IT:COST:2008:359)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **FLICK** - Redattore: **SILVESTRI**
Udienza Pubblica del ; Decisione del **22/10/2008**
Deposito del **31/10/2008**; Pubblicazione in G. U. **05/11/2008**
Norme impugnate: Art. 294 del codice di procedura penale.
Massime: **32897**
Atti decisi: **ord. 157/2008**

ORDINANZA N. 359 ANNO 2008

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Giovanni Maria FLICK; Giudici: Francesco AMIRANTE, Ugo DE SIERVO, Paolo MADDALENA, Alfio FINOCCHIARO, Alfonso QUARANTA, Franco GALLO, Luigi MAZZELLA, Gaetano SILVESTRI, Sabino CASSESE, Maria Rita SAULLE, Giuseppe TESAURO, Paolo Maria NAPOLITANO,

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

nel giudizio di legittimità costituzionale dell'art. 294 del codice di procedura penale, promosso con ordinanza del 7 febbraio 2008 dal Tribunale di Napoli nel procedimento penale a carico di R.G., iscritta al n. 157 del registro ordinanze 2008 e pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* della Repubblica n. 22, prima serie speciale, dell'anno 2008.

Visto l'atto di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nella camera di consiglio dell'8 ottobre 2008 il Giudice relatore Gaetano Silvestri.

Ritenuto che il Tribunale di Napoli, sezione per le impugnazioni dei provvedimenti cautelari, ha sollevato, in riferimento agli artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 294 del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede l'obbligo di interrogare la persona nei cui confronti sia stato disposto

l'aggravamento della misura cautelare, ai sensi del precedente art. 276, comma 1, nella fase compresa tra la pronuncia della sentenza di primo grado e l'inizio del giudizio di appello;

che dinanzi al rimettente è impugnato il provvedimento con il quale la Corte d'appello di Napoli ha respinto l'istanza, presentata dalla difesa dell'imputato, per la «declaratoria dell'inefficacia dell'ordinanza di aggravamento della misura cautelare degli arresti domiciliari per omissione dell'interrogatorio»;

che l'aggravamento della misura, precisa il rimettente, era stato disposto dal giudice di primo grado, dopo la pronuncia della sentenza di condanna e prima della trasmissione degli atti alla Corte d'appello per il giudizio di gravame;

che, riferisce ancora il giudice *a quo*, in sede di appello cautelare la difesa dell'imputato ha contestato, tra l'altro, il presupposto sul quale è motivato il rigetto dell'istanza *de libertate*, e cioè che, trattandosi di misura cautelare disposta nell'ambito della «procedura sanzionatoria» regolata dall'art. 276 cod. proc. pen., non occorresse procedere ad un successivo interrogatorio di garanzia ai sensi dell'art. 294 cod. proc. pen.;

che secondo la tesi difensiva occorrerebbe distinguere tra l'ipotesi di aggravamento della misura cautelare prevista dall'art. 276, comma 1-*ter*, cod. proc. pen. (violazione della prescrizione di non allontanarsi dal luogo degli arresti domiciliari), nella quale l'interrogatorio non sarebbe richiesto, e l'ipotesi di aggravamento disposto ai sensi del comma 1 del medesimo art. 276, nella quale, invece, l'interrogatorio dovrebbe ritenersi prescritto a pena di estinzione della misura;

che il rimettente condivide l'interpretazione della difesa e ritiene, in linea con il più recente indirizzo della Corte di cassazione (sono richiamate Cassazione penale, sentenze n. 21407 del 2005 e n. 1600 del 2006), che l'aggravamento della misura cautelare, disposto ai sensi del comma 1 dell'art. 276 cod. proc. pen., si caratterizzi per l'esercizio di un potere «largamente discrezionale» del giudice, non dissimile, sotto il profilo dell'incidenza sulla libertà personale, da quello che connota l'applicazione *ex novo* di una misura coercitiva, con la conseguenza che l'interessato dovrebbe poter rappresentare immediatamente le proprie ragioni in ordine alla sussistenza e alla rilevanza della trasgressione;

che da ciò discenderebbe la necessità dell'interrogatorio di garanzia, quale unico strumento idoneo ad assicurare adeguatamente il diritto di difesa, non potendo riconoscersi un valore equivalente ai rimedi impugnatori;

che, precisata in tal senso l'opzione interpretativa alla base della questione, il rimettente osserva come, nel caso di specie, l'aggravamento della misura sia stato disposto dopo la pronuncia della sentenza di primo grado, e prima della trasmissione degli atti alla corte d'appello, cioè in un momento in cui, secondo l'art. 294 cod. proc. pen., l'interrogatorio di garanzia non era dovuto, in quanto la predetta norma «espressamente limita l'obbligo dell'interrogatorio al momento in cui è dichiarato aperto il dibattimento»;

che il giudizio principale, di conseguenza, dovrebbe essere definito con il rigetto del gravame;

che, peraltro, il giudice *a quo* censura la disposizione contenuta nell'art. 294 cod. proc. pen., ritenendola contrastante con il diritto di difesa, nella parte in cui non impone la verifica immediata, e nella pienezza del contraddittorio, delle condizioni che giustificano il provvedimento di aggravamento;

che inoltre, ad avviso del rimettente, la norma censurata si porrebbe in contrasto con l'art. 3 Cost., in quanto riserva un trattamento deteriore al soggetto che, nel periodo compreso tra la conclusione del giudizio di primo grado e l'inizio del giudizio d'appello, subisca la modifica *in*

peius del regime cautelare, ai sensi dell'art. 276, comma 1, cod. proc. pen., rispetto al soggetto che tale aggravamento abbia subito nel periodo intercorrente tra la richiesta di rinvio a giudizio e l'udienza preliminare, ovvero tra la trasmissione degli atti al giudice di primo grado e l'apertura del dibattimento (è richiamata la sentenza della Corte costituzionale n. 32 del 1999);

che il rimettente procede, quindi, all'esame dell'ordinanza n. 230 del 2005 della Corte costituzionale, che ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità degli artt. 294 e 302 cod. proc. pen., nella parte in cui non prevedono l'obbligo dell'interrogatorio di garanzia della persona sottoposta a custodia cautelare «anche dopo la dichiarazione di apertura del dibattimento», per evidenziare come tale pronuncia, a suo dire, non possa incidere sull'odierna questione;

che infatti, secondo il giudice *a quo*, nel caso di specie si discuteva delle garanzie *de libertate* a fronte di una misura disposta «nel corso del dibattimento», tanto che la Corte avrebbe argomentato l'infondatezza della questione allora sollevata «avuto riguardo alle peculiarità che caratterizzano la fase del dibattimento ed alla adeguatezza del livello di garanzie *de libertate* apprestato in esso dal sistema»;

che, diversamente, la fattispecie in esame si caratterizza per l'ormai intervenuta definizione del giudizio di primo grado, sicché mancherebbe la possibilità di verificare con immediatezza «sia la legittimità dello *status*, sia la permanenza delle condizioni che determinarono l'adozione della misura custodiale» (è richiamata ancora la sentenza n. 32 del 1999), essendo tra l'altro inutilizzabile la previsione contenuta nell'art. 494 cod. proc. pen., che riconosce all'imputato la facoltà di rendere dichiarazioni in ogni stato del dibattimento;

che, inoltre, il rimettente pone a raffronto l'ipotesi prevista dall'art. 276, comma 1, cod. proc. pen. e quella prevista dall'art. 275, comma 1-*bis*, dello stesso codice, che disciplina la misura cautelare emessa «contestualmente o successivamente alla sentenza di condanna», e per la quale si esclude la necessità dell'interrogatorio di garanzia;

che tale disciplina, ad avviso del giudice *a quo*, trova giustificazione proprio in quanto la misura è emessa all'esito del dibattimento, nel quale si realizza quella «coesistenza e assorbimento delle funzioni cautelari in quelle di merito, nel che sta quel valore di "immanenza" richiamato dalla sentenza n. 32 del 1999» (è nuovamente richiamata l'ordinanza n. 230 del 2005), ciò che non avverrebbe nell'ipotesi di aggravamento della misura a seguito di trasgressione, nella quale il giudice che procede esercita esclusivamente le attribuzioni incidentali di natura cautelare di cui all'art. 276 cod. proc. pen.;

che, peraltro, il riconoscimento della necessità dell'interrogatorio di garanzia, nei termini fin qui prospettati, non incontrerebbe ostacoli di carattere sistematico, atteso che la già affermata eccentricità dell'istituto in esame rispetto alla fase dibattimentale non sussisterebbe «dopo la chiusura della fase in questione e rispetto ad un fatto che non attiene al merito dell'imputazione per cui si procede»;

che, evidenzia ancora il giudice *a quo*, «l'intervallo di tempo intercorrente tra la pronunzia della sentenza di primo grado e l'inizio del giudizio di appello può essere (o meglio, è) caratterizzato da un'estensione maggiore rispetto a quella intercorrente tra la richiesta di rinvio a giudizio e l'udienza preliminare»;

che identica considerazione, avuto riguardo al tempo intercorrente tra la trasmissione degli atti e l'apertura del dibattimento, sarebbe posta alla base della dichiarazione di illegittimità parziale dell'art. 294 cod. proc. pen. intervenuta con la già richiamata sentenza n. 32 del 1999;

che nel giudizio è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, il quale ha concluso nel senso dell'inammissibilità o, comunque, dell'infondatezza della questione;

che, quanto al presupposto interpretativo posto alla base della questione, la difesa erariale richiama il diverso orientamento della Corte di cassazione che esclude la necessità dell'interrogatorio di garanzia in caso di aggravamento della misura cautelare disposto ai sensi dell'art. 276, comma 1, cod. proc. pen. (sono richiamate, tra le altre, Cassazione penale, sentenze n. 37948 del 2007, n. 7394 del 2007 e n. 41204 del 2006), di talché la questione dovrebbe essere dichiarata inammissibile, risultando irrilevante;

che, nel merito, l'Avvocatura generale richiama il precedente specifico con il quale la Corte costituzionale ha già affermato che la necessità dell'interrogatorio di garanzia è imposta fino all'apertura del dibattimento (ordinanza n. 230 del 2005);

che, in particolare, sono evidenziati i passaggi motivazionali della citata ordinanza n. 230 del 2005, nei quali si trova affermato che il diritto di difesa può ammettere modulazioni differenziate, e che «in particolare, e proprio sul versante dell'interrogatorio di garanzia della persona sottoposta a custodia cautelare è evidente come un simile atto presenti connotazioni ben diverse, non soltanto a seconda dello stadio raggiunto dal procedimento – e con esso dal corrispondente tasso di cristallizzazione dell'accusa e del relativo materiale di prova – ma anche in rapporto alle specifiche attribuzioni del giudice chiamato ad intervenire in quello specifico segmento del procedimento»;

che pertanto, osserva la difesa erariale, una volta aperto il dibattimento, la continuità della interlocuzione tra giudice ed imputato escluderebbe in radice la necessità dell'interrogatorio di garanzia;

che inoltre, pur dovendosi ammettere l'assenza di un contatto immediato tra giudice e imputato nel lasso di tempo che intercorre tra la pronuncia della sentenza di primo grado e l'apertura del dibattimento di appello, tuttavia, secondo l'Avvocatura generale, la pienezza della cognizione che necessariamente precede la sentenza di condanna renderebbe superfluo lo svolgimento dell'interrogatorio di garanzia, là dove le questioni inerenti all'esistenza, all'entità ed alla eventuale giustificabilità della trasgressione possono essere fatte valere con gli ordinari rimedi impugnatori.

Considerato che il Tribunale di Napoli, in sede di appello *de libertate*, solleva, in riferimento agli artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione, questione di legittimità costituzionale dell'art. 294 del codice di procedura penale, nella parte in cui non prevede l'obbligo dell'interrogatorio di garanzia della persona sottoposta ad aggravamento della misura cautelare, ai sensi del precedente art. 276, comma 1, nella fase compresa tra la pronuncia della sentenza di primo grado e l'inizio del giudizio di appello;

che, pertanto, oggetto di censura è la norma prevista dal comma 1 dell'art. 294 cod. proc. pen.;

che il giudice *a quo*, con riferimento alla peculiare fattispecie dell'aggravamento di misura cautelare disposto a seguito di trasgressione, vorrebbe che l'obbligo di effettuare l'interrogatorio di garanzia fosse esteso alle fasi successive all'apertura del dibattimento;

che identica questione è già stata esaminata da questa Corte e dichiarata manifestamente infondata con l'ordinanza n. 267 del 2008, successiva all'odierno provvedimento di rimessione;

che nella citata pronuncia è stata ribadita la ragionevolezza della scelta legislativa attuata − all'indomani della sentenza di questa Corte n. 32 del 1999 − con il decreto-legge 22 febbraio 1999, n. 29 (Nuove disposizioni in materia di competenza della corte d'assise e di

interrogatorio di garanzia), convertito, con modificazioni, dalla legge 29 aprile 1999, n. 109, e dunque l'adeguatezza in funzione di garanzia – nelle fasi successive alla dichiarazione di apertura del dibattimento di primo grado – dei rimedi impugnatori proponibili contro i provvedimenti restrittivi della libertà personale (ordinanza n. 230 del 2005);

che, sempre con l'ordinanza n. 267 del 2008, si è ritenuta ininfluente l'opzione interpretativa che si intenda assumere riguardo alla necessità dell'interrogatorio di garanzia in caso di aggravamento della misura cautelare, posto che tale adempimento sarebbe comunque escluso, a norma dell'art. 294 cod. proc. pen., dopo l'avvio del dibattimento;

che, non essendo stati prospettati elementi idonei a determinare un diverso giudizio di questa Corte, la questione deve essere dichiarata manifestamente infondata.

Visti gli articoli 26, secondo comma, della legge 11 marzo 1953, n. 87, e 9, comma 2, delle norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

dichiara la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'art. 294, comma 1, del codice di procedura penale, sollevata, in riferimento agli artt. 3 e 24, secondo comma, della Costituzione, dal Tribunale di Napoli con l'ordinanza in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 22 ottobre 2008.

F.to:

Giovanni Maria FLICK, Presidente

Gaetano SILVESTRI, Redattore

Maria Rosaria FRUSCELLA, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 31 ottobre 2008.

Il Cancelliere

F.to: FRUSCELLA

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.